275

17



POR

D. MARIA DE ALARCON,

Y D. PEDRO TRVXILLO Y AGVILAR
su padre, y legitimo Administrador.

EN EL PLEYTO

CON D. PEDRO VERDVGO SILVA Y ALARCON,
todos vezinos de la ciudad de Malaga.

Sobre que el dicho D. Pedro Verdugo cumpla la palabra de casamiento que tiene dada a la dicha D. Maria Verdugo su prima hermana.

En Malaga, por Mateo Lopez Hidalgo, Impressor dela S.I.C. Año de 1663

1.5

1 STE Pleyto, omitiendo lo que no es substancial, y dexando algunas circunstancias, y particularidades para sus lugares proprios, se reduce con toda brevedad a la relacion siguiente.

2 ¶ Parece, que hallandose el dicho D. Pedro Verdugo en la villa de Villa-Manrique del Campo de Montiel, tratô de casarse con D. Ynes de Monroy, hija de D. Iuan Lillo y Alarcon, y D. Ynes de Monroy su muger, vezinos de la dicha villa. Y el Vicario y Visitador de aquel partido en 29. dias del mes de Agosto del año passado de 1661. despachó requisitoria, para hazer informacion de la libertad del dicho D. Pedro Verdugo; la qual V.md. mandô cumplir: Y hecha la dicha informacion, se entregó original en la forma ordinaria.

3 ¶ Y en 20. de Setiembre proximo siguiẽte, se despachô otra requisitoria por el mismo Iuez, para las moniciones Canonicas; que mandada tambien cumplir, se publicó en la Parroquial del Sagrario de dicha ciudad.

4 ¶ De lo qual teniendo noticia la dicha D. Maria, y el dicho Don Pedro Truxillo, en 22. de Octubre del mismo año, como su padre, y legitimo administrador, y con su poder bastante, puso demãda en forma al dicho D. Pedro Verdugo de palabra de casamiento, e impedimento para el que pretendia hazer, diziendo:

5 ¶ *Que por la tarde de vn dia del mes de Diziembre del año passado de 1660. estando el dicho don Pedro Verdugo en las casas de la morada del dicho don Pedro Truxillo,* pre-

presente la dicha D. Maria su hija, le diò a la susodicha palabra de casamiento, y prometiò de ser su marido, casandose con ella segun orden de la S. Madre Iglesia, dispensando para ello su Santidad, por ser primos hermanos: la qual dicha palabra y promessa de matrimonio la dicha D. Maria aceptó en la forma referida, y le diò otra tal, y mutua, y reciprocamente quedaron firmes en este contracto, que el derecho llama esponsales de futuro.

6 ¶ *Y que aviendolo llegado a entender el dicho don Iuan Lillo, ocultó al dicho don Pedro Verdugo; y para embarazarle el cumplimiento desta obligacion, casandolo con vna de sus hijas, aviendolo tenido escondido algunos dias en esta ciudad, y persuadido a su intento, con pretexto de festejarlo; lo embiò a la dicha villa a su misma casa, donde trató de disponer el dicho matrimonio.*

7 ¶ *El qual no puede surtir efecto, por averse hecho antes perfecta y legitimamente la dicha promesa, que por todos derechos tiene obligacion a cumplir.*

8 ¶ Ofreciô informacion, que diô de lo vno, y de lo otro; y con vista de todo el auto fue: *Retener los fechos, y requisitoria despachada por el dicho Vicario; y acumularlo a la dicha demanda, y que se diesse requisitoria, para notificarla al dicho don Pedro Verdugo, y que no dispusiesse de su persona.*

9 ¶ Despachada la dicha requisitoria con insercion de la demanda, e informaciones, y mandada cumplir por el dicho Iuez en 20. de Março deste año; en 22. se notificó al dicho D. Pedro Verdugo en persona.

10 ¶ Intentó pertenecer la causa al dicho Vicario, por ser de su jurisdicion aquella villa, de donde ya era vezino, y domiciliario. Y por diferentes

peti-

peticiones pretendiô se inhibiesse V. m. del conocimiento della. Llevó el pleyto sobre este articulo a el señor Nuncio de su Santidad, que por auto de 7. de Iulio del año passado de 662. lo remitió a V. m. para que procediesse en el.

11 ¶ Reproducidos los autos, por parte del dicho D. Pedro Truxillo, insistiendo en su demanda se recibiò a prueva en 5. de Setiembre, sin estar contestadas; por no presentar poder bastante la parte del dicho don Pedro Verdugo. Y en 22. del dicho mes salió alegando lo siguiente.

12 ¶ *Que era incierta la dicha palabra de casamiento, y que los testigos no merecian credito, por ser criados, y familiares ael dicho D. Pedro Truxillo, y ser sus deposiciones semejantes en lo literal, que arguyen suposicion, y por no señalar dia fijo en que se diesse la dicha palabra.*

13 ¶ *Que no pudo ser en el mes de Diziembre, que es el tiempo que se refiere; pues desde el primero dia del estuvo el dicho don Pedro Verdugo en casa del dicho don Iuan Lillo, y despues en el Convento de Trinitarios Descalços a esta ciudad; desde donde fue a la dicha villa, sin aver salido para otra parte alguna.*

14 ¶ *Que quando fuesse cierto el dicho contrato, y promesa de matrimonio, era nulo e invalido, por ser entre primos hermanos, personas tan probibidas por derecho sin embargo de la condicion si su Santidad dispensare, que se reputa por impossible en lo juridico. Y aunque fuesse de las ordinarias, pendiente, y antes de purificarse, no pueden las esponsales impedir el matrimonio.*

15 ¶ Hechas provanças por vna, y otra parte, el pleyto está concluso, y para determinarse en difinitiva.

16 ¶ Y para demonstracion de la justicia de la dicha D. Maria, ha parecido conveniente escribir este papel, procurando manifestar su verdad, que segun el sentir del politico Iuris Consulto Lucas de Penn. *in l. 1. C. de profess qui in vrbe Constant. lib. 12* se cõsigue mejor por escrito, que de palabra. *Dicit, se expertum. Quod veritas faciliur invenitur studio scripturæ, quam disputatione verbali*. Paulus Xamar. *de offic. Iudic. & Advoc. 2. p. q. 1. n. 30.*

17 ¶ La victoria del negocio omnimodo consiste en ajustar; *Que el contracto de esponsales de futuro celebrado entre el dicho D. Pedro, y la dicha D. Maria, fue perfecto, y legitimo*. Porque desto resulta el producir obligacion eficaz de cumplir la promesa, e impedir otro matrimonio; *vt infra fundatur part. 4*. Y para que se vea con evidencia, y proceder con toda distincion y claridad, sequentia prænotanda sunt.

18 ¶ De tres requisitos necessitan los actos humanos para su validacion, y firmeza: *potestad, voluntad, y forma conveniente*.

19 ¶ La potestad, y voluntad han de concurrir en el sujeto, o persona que haze el acto: porq̃ poco importa, pueda si no quiere; y menos que quiera, si le falta la potestad, o natural, o juridica, *l. multum interest. C. si quis alteri, verbo sibi, l. si genero 26. C. de iure dot. cap. cum sup. 23. de offi. & potestate iud. delegat. vbi glos. verbo mutuo* Menoch. *cons. 1. n. 159. & cons. 103. n. 51. lib. 1. & de præsumpt. lib. 1. q. 88. n. 11.* Surdus *cons. 127. n. 31.* cum latè traditis á Sarmiento *in l. si filius hæres, n. 18. de liber. & posth.* Molin. *de primog. lib. 1. c. 24. n. 24.* D. Ioann. del Castillo *2. controvers. cap. 26. num. 4. & tom. 5. cap. 5. â num. 1.*

20 ¶ Aristoteles 2. *Rectorico ad Theodoristum, cap.* 19. ibi: *Propterea si, & volebat; & poterat fecit.* Iubenal *satira* 3. *vers.* 43.

Funus promittere patris, nec volo, nec possum.

Boecio de consolat. philosoph. lib. 4. prosa 2. ibi: *Duo sunt, quibus omnis humanorum actuum consistat efectus; voluntas scilicet, ac potestas, quorum si alterum desit, nihil est, quod explicari queat; deficiente enim voluntate, ne agreditur quidem quisque, quod non vult, at si potestas absit, voluntas frustra sit.*

21 ¶ La forma, o modo ha de hallarse en el mismo acto, *l. non duvium, C. de legibus, l. diligenter ff. mandati. cap. cum dilecta de rescript.* Bald. *in l.* 1. *n.* 4. *ff. de legibus,* Cephal. *cons.* 220. *n.* 34 *to.* 1. Surd. *cons.* 318. *num.* 10. *lib.* 3 Bursatus *cons* 396. *num.* 19. & 20. *lib* 4.

22 ¶ Y con las dichas tres circunstancias queda perfecto, y canocizado, vt inquit Valençuela *cons.* 177. *n.* 36. ibi: *Quia vt advertit singulariter Baldus cons.* 326. *n.* 2. *volum.* 1. *Tria canonizant actus humanos, scilicet, potestas, voluntas, & modus.* Et infra: *Nam sine potentia nihil ad actum deducitur; & sine voluntate nihil consensu perficitur; & sine modo nihil in finem suum dirigitur.*

23 ¶ Con que si damos que la dicha promesa de matrimonio encierra en si estas cosas, sin que falte alguna dellas, habemus intentum. Thomas Sanch. *lib.* 1. *de matrimon. disp.* 1. *n.* 7. ibi: *Quare triplex desideratur conditio vt valida sint* (scilicet sponsalia) *prima vt sit promisio futuri matrimonij; secunda vt sint inter personas iure habiles ad contrahendum; tertia vt verbis, aut signis manifestetur.* Basilius Ponce *eodem*

*tract.lib.*12.*cap.*5.Bonacina *q.*1.*punct.*1. *oposs.*2. *n.*2. cum multis.

24 ¶ Itaque, dividiremos esta alegacion en quatro partes que lo comprehendan todo, y servirán de facilitar mas su inteligencia, ex doctrina Pauli I.C. *in l.*1.*ff. de doli mali, & metus exceptione*, ibi: *Quo dilucidius intelligi possit hæc exceptio; vbi glos. verbo quo*, ibi: *Quod quælibet res divisa melius intelligitur.* Imperator Iustin. *in §. sed non vsque in fine instit. de legatis, & postea de fideicommissis tractare, vt natura vtriusque iuris cognita facile possint permixtionem eorum eruditi subtilioribus auribus accipere.* glos. *in principio instit. verbo easdem institutiones.* illic: Nam parti*tio animum legentis incitat, mentem intelligentis præparat, memoriam artifitiose reformat.*

25 ¶ En la primera se fundará: *Que en el dicho contracto de palabra de casamiento que dió el dicho D. Pedro Verdugo a la dicha D. Maria Verdugo, intervino voluntad expressa de los susodichos; esto es que huvo promessa de matrimonio verdadera, y está provada concluyentemente, sin que sean de embarazo las objecciones, y deposiciones contrarias.*

26 ¶ En la segunda: *Que tuvieron potestad natural y juridica para hazer el dicho contracto, en la manera que lo otorgaron, y eran habiles, sin embargo de su poca edad, y parentesco.*

27 ¶ En la tercera: *Que el dicho contracto es de sponsales de futuro, con todas las solemnidades, forma, y circunstancias que por derecho se requieren para su firmeza.*

28 ¶ En la quarta, y vltima: *Que supuesto lo referido, se halla impedido el dicho D. Pedro Verdugo,*

dugo, de poder contraer matrimonio con la dicha D. Ynes de Monroy, ni con otra que con la dicha D. Maria; y que se le ha de mandar cumpla la dicha palabra; haziendo primero las diligencias quanto fuere de su parte, para conseguir la dispensacion, obligandole a ello por los medios que el derecho dispone.

29 ¶ Que es lo mismo que tratar. 1. *de promissione matrimonij.* 2. *de habilitate contrahentiũ.* 3. *de solemnitate, & validitate actus promissionis.* 4. *de obligatione, & coactione ad implementum.* En que se cõprehenden todos los puntos deste pleito, y satisfacion a las excepciones contrarias.

I. PARTE.

DE PROMISSIONE MATRIMONII.

30 EL consentimiento, o voluntad que ha de intervenir en las esponsales, no basta que sea mere interna, hase de declarar precisamente en el contracto. Thom. Sanch. *lib. 1. de matrim. disp.* 3. Basil. Ponce. *lib. 2. c. 6.* Bonacina *cũ multis eodem tract. q. 1. punct. 1. proposit. 2. n. 9.* Hurtado *disp. 1. diff. 7. n. 24.*

31 ¶ Y aunque a falta de palabras para su interpretacion, y declaracion se suele recurrir a conjecturas y señales, *ex l. licet Imperator 74. de legat. 1. l. quidam testam. 30. ff. de vulg. & pupil. substit.* Tiberio Deciano *cons. 41. n. 126. lib. 1.* Riminald. iunior, *cons. 116. à n. 12. lib. 2.* Menoch. *cons. 95. n. 31. lib. 2.* Honded. *cons. 50. n. 32. & cons. 61. n. 64* Castillo *de vsufruct. c. 1. n. 46. & lib. 2. controvers. c. 4. n. 53.*

32 ¶ Et in puncto Covarr. *de sponsal.* 2. *p.c.*4. Rota *decis.* 121. *n.*22. *p.*1. *divers.* cum relatis ab August. Barbos. *voto decis.* 94. *num.* 21. & statim referendi.

33 ¶ Por quanto no son absolutamente necessarias en este contracto: sufficit enim signum, vel alia demonstratio. DD. *in c. tuæ de sponsal.* Covarr. *d.*2. *p.c.*4. *n.*1. Thom. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 31. Basil. Ponce cum multis *lib.* 2. *c.*7. *præcipuè n.*5. Barbos. *in collectan. ad d.c. tuæ* 25. *de spons. n.*4. *& in c. si inter* 31. *n.*3. *eodem tit.* Bonacin. *de matr. q.*1. *punct.*1. *proposit.*2. *n.*10. Gutier. *c.*63. *eod. tract. n.*22. Hurtad. *disp.* 1. *diff.* 13. *á n.* 49.

34 ¶ Mas quando las ay expressas como en el caso presente, ellas mismas la manifiestan, *l. ille aut ille, §. cum in verbis, de legat.* 3. Bartol. *in l. si adrrogator n.*27. *ff. de adop.* Mantic. *de conven. lib.* 3. *tit.*4. *n.*4 *&* 5. Steph. Grat. *lib.*4. *discept. c.*757. *n.*2. & cũ Bald. *in c. mandatum, n.*1. *de præsc.* Socin. sen. *cons.* 10. *n.*2. Menoch. *lib.*3. *præsump.*1. *n.*38. *&* 39. & alijs Barbos. *in c. tua nos* 26. *de spons. n.*4. Arist. *lib.*2. *de interpell. c.*1. ibi: *Ea igitur quæ voce versantur signa sunt affectuum quæ in animo sunt.*

35 ¶ Pruevanse por deposiciones de testigos, medio comun en el derecho para saber la verdad, *l.*1. *de test. cum vulgat.* Noguer. *alleg.*26. *n.* 151. ibi: *Quia probatio per testes est naturalis inducta de iure divino, & gentium, c. in omni negotio, c. licet univer sis, de test.* Quapropter, qualquiera pleito por breve y sumario que sea, para que aya conocimiento de causa, se ha de recibir a prueva, *Clement. sæpe de verbor. sign.* DD. *in l. fin. C. de ædict. Diu. Adrian. Tollend.*

Pau-

Paul. Castrensf. *consf.* 3. *n.* 1. & 2. Covarr. *pract. c.* 17. *n.* 4. Menoch. *de adipisc. remed.* 4. *n.* 446. & 678. Personal. *eodem tract. n.* 485. *cum seqq.* Castill. *lib.* 3. *contro.* *c.* 24. *n.* 98. Scac. *de iudic. glos.* 4. *q.* 2. *a n.* 19. Posthius *de manut. observ.* 182. *per tot.*

36 ¶ Los que se hallaron presentes, y han testificado a favor de D. Maria Verdugo, son como se siguen.

37 ¶ El primero es *Francisco de la Borda* de nacion Frances, y que sirvió al dicho D. Pedro Truxillo *sum. fol.* 33. *prob. fol.* 137. donde se ratificó. Dize: Que conoce muy bien à D. Pedro Verdugo Silva y Alarcon, y a D. Maria Verdugo y Alarcon, prima hermana del susodicho, y que vno de los dias del mes de Diziembre del año passado de 1660. estando ambos juntos en las casas de la morada del dicho D. Pedro Truxillo, padre de la dicha D. Maria, y en presencia deste testigo, y de D. Geronima de Alarcon, y de otras seis, o siete personas, que por aora no se acuerda de quien eran, los dichos D. Pedro Verdugo, y D. Maria Verdugo se dieron palabra de casamiento, diziendo el dicho D. Pedro, que le prometia ser su marido, y que no seria otra su muger: y que esto tendria efecto luego que huviesse alcançado dispensacion de su Santidad, del parentesco de primos hermanos que se tenian. Y la dicha D. Maria le respondió: Que aceptava la palabra que le dava, y le dava otra tal, de que seria su muger, y no seria otro su marido; y que para ello procurasse la dispensacion de su Santidad. Y con esta condicion quedaron los dos conformes, en que venida que fuesse la dispensacion se avian de casar. A todo lo qual se halló presente este testigo.

38 ¶ El segundo la dicha D. *Geronima de Alarcon*, tia del dicho D. Pedro Verdugo, y de la dicha D. Maria Verdugo, por ser hija de D. Pedro Verdugo el mayor difunto, vezina desta ciudad, en casa del dicho D. Pedro Truxillo, *sum. fol.* 33. Y en la prob. fol. 143. Que ha mas de dos años que D. Pedro Verdugo Silva y Alarcon, y D. Maria Verdugo y Alarcon su prima, se enamoravan, y vno de los dias del mes de Diziembre del año passado de 1660. estando los dos juntos en la Torre de la casa del dicho D. Pedro Truxillo, padre de la susodicha, y presente esta testigo, y Francisco de la Borda, criado del dicho D. Pedro, y otras personas, el dicho D. Pedro Verdugo le dixo a la dicha D. Maria Verdugo: Yo

te

te doy palabra de casarme contigo, dispensando para ello su Santidad, y que no será otra mi muger. Y la dicha D. Maria respondió: Yo tambien te doy palabra de casarme contigo, y que no será otro mi marido, aviendo traido la dispensacion. Y en esta voluntad estuvieron y quedaron conformes, hasta que D. Juan Lillo y Alarcon se llevó desta ciudad al dicho D Pedro Verdugo, segun es publico. Y se hallô presente à lo que ha declarado.

40 ¶ El tercero, *Antonia Lopez*, muger de Iuan Garcia, trabajador del campo, *fol.* 34. *y en la prob. fol.* 145. vezina desta ciudad en casa de D. Laurencia Pacheco, viuda de D. Pedro Verdugo y Alarcon: Que puede aver vn año, poco mas, o menos, que estando vn dia en la Torre de las casas de D. Pedro Truxillo vezino y Regidor desta ciudad, padre de D. Maria Verdugo y Alarcon; la susodicha, y D. Pedro Verdugo Silva y Alarcon, y en su compañia esta testigo, y D. Geronima de Alarcon, y Francisco de la Borda, criado del dicho D. Pedro Truxillo, y otras personas, en presencia de de todos, dixo el dicho D. Pedro Verdugo a la dicha D. Maria. Prima, yo te doy palabra de casarme contigo, dispensando para ello su Santidad, y la dicha D. Maria de Alarcon le respondió: Primo, yo te doy la mesma palabra assi, y dispensando su Santidad me casaré contigo, y no será otro mi marido, y el replicó, ni otra mi muger. A todo lo qual se hallaron presentes.

39 ¶ El quarto D. *Ysabel de Soto*, muger de Pedro Cano, Maestro de Carpintero, vezinos de esta ciudad, frontero de la puerta falsa de la Compañia de Iesus, *prob. fol.* 141. Que a lo que se quiere acordar, por vno de los dias del mes de Diziembre del año passado 1660. por la tarde, estando esta testigo en casa de los dichos D. Pedro de Truxillo, y D. Teresa Verdugo y Alarcon su muger, como lo acostumbrava otras vezes. Y estando juntamente en dicha casa el dicho D. Pedro Verdugo Silva y Alarcon en conversacion con D. Teresa Verdugo su tia, y la dicha D. Maria de Alarcon su prima, el dicho D. Pedro Verdugo dixo a la dicha D. Maria de Alarcon: Prima, de muy buena gana me casarè contigo, y ella respondió: Y yo me casaré contigo primo. Y esta testigo q̃ estava presente, dixo: Por cierto yo me holgaré deq̃ se casen, y el dicho D. Pedro Verdugo bolviô a dezir: Yo me he de casar con mi prima, y he de traer para ello Breve de su Santidad. Y esta testigo replicó: Esso es preciso, porq̃ son V. mds. primos hermanos. Y D. Maria le dixo al dicho su primo: Pues para quando venga el breve yq te doy palabra de casamiento. Y el dicho D. Pedro respondió: Y tambien te la doy yo a ti: y estuvieron buen rato en conversacion, y en el discurso della dixo el dicho D. Pedro Verdugo: Mi prima es pobre, y quiero ampararla, casandome con ella, que con esso no saldrà mi mayorazgo de entre nosotros.

Ana

41 ¶ *Ana de Andujar*, es el quinto y vltimo, muger de Iuan de Rodriguez, Albañil, vezinos desta ciudad jūto a la Puerta nueva, *prob. fol.* 144. Que como ha dicho esta testigo, es natural de la villa de Vara del Rey, de donde assimismo son los dichos D. Alonso Carlos, y D. Teresa Verdugo su hermana, donde los tratô y comunicô: y mediante este conocimiento ha continuado la comunicacion cō ellos en esta ciudad, y de ordinario acude, y ha acudido a las casas de D. Pedro Truxillo y Aguilar, y D. Teresa Verdugo su muger: Y vn dia por la terde del año passado de 1660. estando esta testigo en dicha casa, entró en ella [como solia otras vezes] D. Pedro Verdugo y Alarcon, y hablando en presencia desta testigo, y otras personas con la dicha D. Maria Verdugo y Alarcon su prima, le dixo: Prima, yo me quiero casar contigo, y para ello traeré Breve de su Santidad. Y la dicha D. Maria le respondiô: Como tu lo traigas, yo tambien me casaré contigo, y en esta forma estuvieron hablando algunos ratos. Despues de lo qual, en diversas ocasiones que esta testigo, y el dicho D. Pedro Verdugo estuvieron juntos en casa del dicho D. Pedro Truxillo, le dixo esta testigo al dicho D. Pedro Verdugo: señor D. Pedro, quando se ha de casar V. md. con su prima? Y el susodicho respondio, que presto embiarian por el Breve, y que el lo estava deseando, porque le tenia mucho amor, y queria ampararla por ser pobre: Y esto repitió muchas vezes en presencia desta testigo como ha dicho.

42 ¶ En los negocios de dificil provança basta vn testigo, Paul. Castrens. *cons.* 109 *lib.* 2. Alex. *cons.* 179 *n.* 3. *in fine, lib.* 3. Menoch. *cons.* 39. *n.* 11. *lib.* 1. Iosepho Ludovic. *decis.* 51. *vers. vigessima quinta coniectura*, Farin. *cons.* 201. *n.* 28. & 33. *lib.* 3. & *decis.* 140. *num.* 10. *tom.* 1. Noguerol. *allegat.* 10. *num.* 22.

43 ¶ Y para impedir el matrimonio es conclusion corriente y textual, *cap. super eo*, *el segundo de testib. c. præterea*, *tambien el segundo*, *de sponsal. l.* 18. & ibi Gregor. *tit.* 19. *p.* 4. Gutierr. *lib.* 1. *canonicarum quæstionum*, *c.* 12. *n.* 28. & *in tract. de matrimon. c.* 36. *à n.* 12. *cum seqq.* & *n.* 19. Barbos. *voto decisivo* 17 *n.* 15. & *in collect. ad d. c. præterea*, & *in c. in omni negotio*, *n.* 9. *de testib.* Noguerol. *alleg.* 23. *nu.* 113. Thom.

Sanch. *lib. 1. de matrim. disput. 71. n. 1.* Perez *in l. 8. gl. 1 tit. 15. lib. 2. ordinamenti.* Hurtado *de matrim. disp. 2. differ. 19. n. fin.* quidquid dicat Pontius *lib. 5. c. 34. à n. 8. & c. 36. n. 2.* & placeat Dianæ *p. 3. tract. 4. resol.* 221. quos rectè convincit Ioan. Angel. Bosius *tractat. de matrim. c. 7. n. 134. cum seqq.*

44 ¶ *Ergo per unum solum testem verificantur sponsalia*, demonstratur apertè logico sylogistico argumento, *impedimentum ad contrahendum matrimonium probatur per vnicum testem; sponsalia sunt impedimentum ad contrahendum matrimonium: ergo probantur per vnicum testem.* La mayor consta del n. antecedente. La menor fundatur *l. 4. p.* vna y otra son decissiones Pontificias, con que la consequencia es precisa, segun buena logica.

45 ¶ No digo que carece de respuesta, por no incurrir en la censura de ingenio confiado, como notó el P. Salmeron *de parabolis Domini, tract. 29. n. 1.* Y el Doctor Gregorio Lopez Madera en los discursos sobre el descubrimiento delas Reliquias del Monte Santo de Granada, *cap. 18. n. 2. & cap. 33. n. 1.* La que se puede dar, es distinguiendo, nempè quod sponsalia probentur per vnicum testem, *ad effectum impediendi aliud matrimonium:* non vero, *ad effectum adimplendæ promissionis, & obligationis cum ipsa sponsa contrahendi.*

46 ¶ Pues para esto vltimo, lo mas que de contrario se puede pretender, es que sean necessarios dos. Vt communiter in cœteris causis, *l. vbi numerus, ff. de testibus, c. in omni negotio, c. licet vniversis, c. cum à nobis, eod. tit. c. novit de iudit. l. 23. tit. 16. p. 3.* Donel. *in l. iuris iurandi 9. C. de testib.* Osuald. *ad eum*

cum lib. 24. commentar. c. 19. & lib. 25. c. 15. Farin. *q.* 63 Anton. Gom. 3. *variar. c. 12. n. 9.*

47 ¶ Et sufficere in matrimonialibus tradunt DD. *in d. c. super eo el segundo de testib.* Socin. iun. *cons. 31. n. 13. & seqq. lib. 2.* Hurtado *d. tractat. de matrim. disp. 5. diff. 14. á n. 46.* Thom. Sanch. *lib. 3. disp. 41. á n. 1.* Barbos. *in collect. ad Concil. Trident. de reformat. matrim. sess. 24. c. 1. n. 120. & voto decisivo 17 n. 14.* donde llama probança exuberante en esta materia la de quatro testigos, ibi: *Quæ quidem probatio facta per illos quatuor testes est exuberans, cum duo tantum sufficiant in causa matrimoniali.*

48 ¶ Mas lo será la que defendemos, y assiste a la dicha D. Maria, pues contiene cinco, y todos de vista, que se hallaron presentes en el contracto, quo non est amplius desiderandum, *cap. testis 3. q. 9. l. filium eum ff. qui sunt sui, vel alieni iuris*, Bart. *in l. Titio ff. solut. matrim. n. 2.* Bald. *in c. cum causa de testib. n. 16. & in l. si vicinis, n. 2.* & ibi Salicet. *n. 3. C. de nuptijs*, Angel. *in l. septimo mense, ff. de statu homin. n. 2.* Abas *in c. per tuas 1. notabili, de probat.* & ibi Felin. *in princ.* Roland. *cons. 29. n. 24. lib. 1.* Ant. Gomez 3. *variar. cap. 21. num. 9. ad fin. vers. sensus tamen*, Visus Ovid. *lib. 3. Methamor.* *Nec vos audistis in illo.*

Crimina; vidistis prælio quę obiecta patebant.

49 ¶ Juntamente con su declaracion, *fol. 127.* hecha a instancia de la parte contraria, que pidiò con cautela fuesse V. md. en persona a su casa, y repentinamente hallandola descuydada, le recibiesse dicha declaracion, sin que pudiesse ser prevenida, ni instruida de nadie; no fue poco de-

xar de turbarse, y de discrepar en algo; pero essa fuerça tiene la verdad, que no prevalecen contra ella cabilaciones, ni trazas. Cic. *in orat. Vatiniana*, ibi: *Tantam semper potentiam veritas habuit, vt nullis machinis, aut cuiusquam hominis ingenio, aut arte subverti potuerit.* Et *in orat. pro Marco Cel. Magna vis veritatis, quæ contra hominum ingenia calliditatem solertiam, contra quæ fictas omnium insidias facile se ipsam defendit.* Valenz. *cons.* 11. *n.* 53. *& conducunt statim dicenda num. seqq.*

50 ¶ No se niega de contrario este presupuesto, pero se recurre al misero remedio, de oponer a los testigos defectos, que referiremos vno a vno, y desvaneceremos de manera, que se vea no solo no la ofuscan, antes mas la descubren. *Veritas sæpius exagitata magis splendescit in lucem*, verba sunt text. *in c. grave* 73. *q.* 9. *& probatur in c. inter dilectos, de fide instrument.* exornat Alvarez *in locis cōmunibus, litt. V. n.* 103. Barbos. *tract. varij axiom.* 224. Poncinib. *tract. de lamijs, n.* 1. ibi: *Sicut aromatum solet esse natura, vt longe magis contricta redoleat, sic & veritas quanto magis conteritur, & opugnatur, tanto clarior expulsis nebulis luce progreditur.* Thrib. *apophæs.* 60. *Ignis quo pluribus lignis obruitur, eo magis accenditur, sic & veritas quo magis opugnatur, eo magis emicat, ac illustratur.* D. Bernard. *super Matth. Talis est conditio falsitatis, vel erroris, vt etiam nulla sibi assistentee consenescat ac defluat: talis autem ex diverso veritatis status vt etiam, multis impugnantibus, succitetur & crescat.*

51 ¶ Que su luz, si bien tal vez qual la del Sol nieblas la turban y obscurecen, por mas

den-

den ſas q́ ſean las vence, y deſvanece, idem Thriber. *apophaſ*. 48. *quemadmodum Sol á nubibus ſæpe intercipitur, ſed nunquam funditus ſuffocatur: ita veritas aliquando laborare poteſt, extingui non poteſt*, Alciat. *emble*. 36. *de fortitudine*.

Nititur in pondus ſimul, & conſurgit in arcum,
Quod magis & præmitur hoc magè tollit onus.

Iuxta illud Eſdras *lib*. 3. *cap*. 3. *veritas manet. & invaleſcit* Philon, *lib. de confuſ. linguar. pag. mihi* 280. *Qui non ſophiſmatibus repellunt ſophiſmata, ſed ſecuntur veritatis ſeriem, nuſquam ſinentem offendere, & impedimenta dimoventem facile*, D. Ioan. de Solorz. *de iure Indiar. to*. 1. *lib*. 1. *c*. 4. *n*. 11.

52 ¶ Diſcurriremos primero por los perſonales, y deſpues por los que ſe pretende contienen las depoſiciones, ad text. *in cap. veniens* 38. *de teſtib.* ibi: *Dummodo poſſet obijcere tam in perſonas teſtium quam in dicta*, Bald. *lib*. 2. *conſ*. 50. *n*. 1. *in fin*. *& hoc dico de dictis teſtibus, quantum ad perſonas: modo venio ad eorum dicta.*

53 ¶ Aleganſe *fol*. 106. por eſtas palabras: *Lo otro porque los teſtigos della ſon familiares del contrario, y por ſus depoſiciones, que ſon ſemejantes en lo literal, ſe conoce ſer ſupueſtos, y conſiguientemente no ſe les deve dar credito.* Y en la peticion de bien provado. *Lo otro porque los teſtigos que ſe preſentan por la parte contraria no ſon teſtigos mayores de toda excepcion, por ſer como ſon criados de ſu caſa, parciales ſuyos, y mugeres, que por complacer a la parte contraria han depueſto contra la verdad.*

54 ¶ En ellas se dâ a entender, que comunmẽte en las probanças no bastan qualesquiera testigos, si no que sean personas a quien se les deva dar credito, *l.* 3. *ff. de testib. l.* 4. *tit.* 6. *lib.* 8. *Recop.* ibi: *Siendo las personas tales, que entienda el que huviere de determinar que son de creer.* Et ex regula generalis quam tradunt communiter DD. & refert Farinac. *q.* 62. *n.* 19. Gutierr. *c.* 44. *tract. de matrim. nu.* 71. Cic. *in orat. pro Marc.* Font. ibi: *De teste iudicare arbitrabantur, quid fictum, quid fortuna ac tempore allatum, quid prætio corruptum, quid spe aut metu deprobatum, quid â cupiditatate aliqua, aut inimicitijs profectum videretur.*

55 ¶ Dizese mas, que han de ser mayorès de toda excepciòn; quales sean estos docent DD. *in c. licet causam de probat.* Covarr. *de spons.* 2. *p. c.* 12. *n.* 8. Farin. *q.* 62. *n.* 2. Sanch. *lib.* 2. *disp.* 45. *n.* 30. Barbos. *in c.* 1. *de cousangui. & affinit. n.* 9. & 10. Noguer. *alleg.* 23. *n.* 73. & novissime Ioan. Angel. Boss. *de matrim. c.* 5. *n.* 10.

56 ¶ Hæc propositio, *si generaliter* accipiatur, ya se ve no es verdadera, si vero *specialiter in causis matrimonialibus*, solamente quando se trata de disolver el matrimonio; llevan algunos la opiniõ de que se requieran semejantes testigos, que ni aun en tal caso es segura, *vt videre est in seqq. glos. verbo maiores in cap.* 1. *de consang. & affinit.* vbi DD. Butr. *notab.* 8. Abas *num.* 5. *vers. item nota,* Mascard. *conclus.* 1396. *n.* 1. Covarr. *d.* 2. *p. de spons. c.* 8. *n.* 7. & 8. Farin. *q.* 62. *n.* 101. & 106. & *decis.* 10. *nu.* 1. *p.* 2. *in posthum.*

Bar-

Barbos. *voto decisivo* 17. *n.* 116. Narbon. *de ætate anno* 7. *q.* 31. *n.* 4. & 5. Hurtad. *disp.* 5. *diff.* 14. *nu.* 47. Angel. Boss. *dict. cap.* 5. *á num.* 26. vbi latissimè, & *á n.* 109.

57 ¶ Quanto mas en provança de esponsales, que carecen del escrupulo, y solemnidades del matrimonio: licitum est enim ea contrahere clamdestine. Barbos. *de potest. Episcop. alleg.* 32. *n.* 141. & *seqq.* & *in Concil. Trident. Sess.* 24. *de reformat. matrim. c.* 1. *n.* 127. & 128. Cevall. *commun. q.* 604. *n.* 124. & 129. & cum multis Boss. *d. cap.* 5. *n.* 57. & 58. & *quocumque tempore*. idem Barbos. *de offic. Parrochi c.* 21. *n.* 13. Thom. Sanch. *lib.* 7. *disp.* 7. *n.* 7. Ni se llevan testigos prevenidos como en el; si no que es preciso ajustarlos por los que acaso se hallaron presentes, *hoc lippis, & tonsoribus patebit*. Y para reconocer su evidencia, no se necessita de saber derecho, basta el discurso natural, *vt & qui nesciunt iura rationem tamen veritatis agnoscant.* Casiod. *lib.* 2. *epist.* 26.

58 ¶ Con que no era necessario passar adelante: pero será bien manifestar, sigillatim, quan sin fundamento son los defectos que se oponen a los dichos testigos.

EXCEPCION SEGVNDA.

59 ¶ El primero es ser *familiares y criados* de la casa del dicho D. Pedro Truxillo. Et ideo non probare, *l. idonei, & l. penult. ff. de testib. l.* 2. *C. eodem, l.* 1. *§. ad quæstionem, ff. de quæstionibus, l. si testes eos, ff. de testibus, l. etiam, C. eodem, c. si testis, §. testis* 4. *q.* 3. &

ar-

argum.text.in cap.cum ad sedem de restit. spoliat. c. in litteris de testib. & ibi DD. Abbas *n.3. vers. & credo*, vbi huius rei Bald. redit rationem, *nempè, quia familiares consueverunt obedire domino per fas, & nefas*, Ricius *collect.* 297. Montealegr. *in prax. lib.2.c.1.§.38. á n.19.* Grammatic. *cons.38.n.30.* Paris. 67. *n.85. lib.3.* Roland. 41. *n.25. lib.1.* Gabriel *lib.1. tit. de testib. conclus.* 10. *n.1.* Mascard. *de probat. lib.2 conclus.758. n.1.* Farin. *q.55. á n.1. & 2. p. decis. Rotæ* 772. Tusch. *litt.F. conclus.* 202. Ant. Gom. 3. *variar. c.12. num. 15. vers. Quinto repellitur.* Dekerus *lib.2. disert.9. num.4.* latè Barbos. *in collect. ad d. cap. in litteris* 24. *nu.2.* D. Francisc. Geronim. de Leon *decis. Valent. 40. á num. 74. tom.3.*

60 ¶ En esta objeccion solo hallamos comprehendido a *Francisco de la Borda*, porque D. *Geronima de Alarcon*, aunque en su deposicion se diga, ibi: *Vezina desta ciudad, en casa del dicho D. Pedro Truxillo*, no consta viva en ella de ordinario: pero aunque fuesse assi, no por esso es testigo *familiar, ni domestico*, porque era necessario que estuviesse en la dicha casa sirviendo. Familiares enim testes, sive domestici sunt, quibus potest imperari ratione patriæ, vel dominicæ potestatis, *glos. verbo de familia in d.c. in litteris, de testib.* Barbos. *n.23. & multos referens, de offic. & potestat. Episcop. p.2. alleg.5. nu.2.* Hieronym. Gonç. *ad reg.8. Cancell. glos.31. n.16.* Matienz. *in l.2. glos.7. tit.5. lib.5. Recop.*

61 ¶ Y no basta que sirviesse, no siendo por salario, Mascard. *conclus.738. n.7.* Trentacinq. *lib.2. resol.1. tit. de probationib. n.8.* Farinac. *q.55. num.138. & seqq.* Barbos. *in dict. cap. in literis num.5.*

D.

D. Francis. Geron. de Leon *dict. decis. 40. tom. 3. n. 78.*

62 ¶ Nec obstat textus *in l. 1. §. ad quæstionem 3. ff. de quæstion.* ibi: *Eos quos accusator de domo sua produxerit, l. testes eos 24. ff. de testib.* ibi: *Quos accusator de domo produxerit, cap. si testes, §. testes 4. q. 3.* illic: *De domo sua produxit, l. etiam,* ibi: *domestici testimonij. C. de testib. l. 15. & 16.* ibi: *Que viven de so vno en vna casa, tit. 16. p. 3. cum similibus.* Donde parece que para *testigo domestico,* no se pide mas de que viva en la misma casa del que lo presenta.

63 ¶ Porque se satisfaze; con que en estos textos, y otros semejantes, la palabra *domus,* no se ha de entender materialmente por el *edificio,* sino juridicamente por la *familia.* Ita quod idem sit dicere *de domo sua,* ac si *de familia sua diceretur.* Doctrina que enseñô magistralmente Hugo Donel. *lib. 25. commentar. tit. de testib. c. 3.* cuius verba vti doctissima liceat proferre: *Videamus* (inquit) *quid domus hoc loco significet, & qui a domesticorum appellatione contineantur: domesticos intelligimus eosdem qui familiæ appellatione continentur, argum. l. quod si nolit, §. idem Pædius, ff. de edilit. ædict. huius autem appellatione continentur, servi quicumque in potestate sunt patris familias, item alieni qui illi mercede serviant, item liberi qui sunt in eius potestate, l. ædiles, §. familias, d. l. quod si nolit, §. idem Pædius, de edilit. ædict. adde his, & famulos quamvis liberos homines, qui sunt in famulitio alicuius, & ei mercede conducti serviunt, l. respiciendum, §. furta, de pœn. & generaliter dixerim omnes, qui ita sunt in domo alicuius, vt in eos paterfamilias imperium habet, vt hic domus iuris nomen sit, non ædium, & quemadmodum familia sic illa per-*

so-

sonas significet, quæ sub vnius potestate sint, & imperio nimirum eius, qui domi præest, quorum omnium non ob aliam causam testimonium suspectum videri debet, nisi quod imperio paret eius, cuius de domo producuntur, & timent ne si secus quam ille annuit dixerint, vel eijciantur, vel accipiantur male ab eo, qui vlcisci potest, Ossuald. litt. C. con su acostumbrada concision, ibi: *Domus enim hic iuris nomen, non ædium.*

64 ¶ Y en quanto al dicho Francisco de Borda, respondemos. Lo vno, que en negocios de dificultosa provança, se admiten tales testigos, *l. prius* 17. *ff. ad S. C. Syllan. l. non omnes, §. a barbaris, ff. de re militari, l. consensus, §. sin autem, & §. super plagijs, C. de repudijs, l. quoties* 3. *C. de naufragijs, lib.* 10. *c. super prudentia* 14. *q.* 2. *cap. veniens* 38. *in fin. de testib. cap. cum* I. *& A. de re iudicat.* Butri. *in cap. insuper*, & ibi Abbas *n.* 8. *vers. putat tamen, de testib.* Campegius *de testib. reg.* 63. *falentia* 6. Farin. *q.* 60. *n.* 270. Gutier. *de matrim. c.* 44. *n.* 20.

65 ¶ Et quando veritas aliter sciri non potest, como en este caso, que de no admitirlos (que fue contingencia hallarse presentes) no es possible buscar otros, *cap. veniens el segundo, in fin. de testib.* ibi: *Quia vero, quæ in capitulo aguntur non facile possunt, nisi per canonicos ipsos probari*, vbi Barbos. *n.* 7. *& in c. in litteris* 24. *eodem tit. n.* 20. Gutier. *d. c.* 44. *n.* 21. Farin. *q.* 62. *n.* 50. Gratian. *discept.* 144. *n.* 28. Cardos. *in pract. iudic. verbo testis, n.* 29. Rebuf. *in repro. test. n.* 185. Surd. *decis.* 326. *num.* 19. Cir. Nig. *controv.* 250. *n.* 46. Morla *in empario iuris, p.* 1. *tit.* 11. *in prælud. num.* 77.

66 ¶ Imo, se les deve mas credito, nam-

namque in his quæ domi geruntur magis probant domestici quam alij, *d.cap.veniens* 38. *de testib.* Menoch. *cons.*253.*n.*22. Mascard. *conclus.*496. *n.*8. & 533.*n.*15. & 1359.*n.* 7. Mantica *de conventionib. lib.*8.*tit.*14.*n.*11. Bobadilla *lib.* 3. *c.* 8. *n.* 102. Farin. *q.*55.*n.*36. Paz *in l.*62. *stili n.* 29. Gutierr. *cons.* 11. *n.* 8. & *de matrim.cap.*44.*n.*21. & 22. ibi: *Magis probare domesticos circa hæc, quæ domi fiunt quam alios*, & *n.* 88. ibi: *Quando agitur de probando negotio, in quo familiares verisimiliter habent maiorem notitiam*, Barbos. *in cap. in literis, n.*20. *vers. vel quæ domo peraguntur*, & *in c. veniens* 38. *n.*11. *de testib.*

67 ¶ Ac denique, bien se conoce, que en presencia de personas graves y estrañas los dichos Don Pedro, y Doña Maria Verdugo, no avian de trabar conversacion, ni tratar negocio que solo era para gente de casa, y de mucha llaneza.

68 ¶ Lo otro, el que ha sido criado, si quando testifica no lo es, facit vtique fidem, *l.* 1. §. *item nuntio ff. de quæst.* Speculator. *tit. de testib.* §. 1. *n.*13. Abbas *in d.c. in litteris n.*6. Felinus *n.*8. Anton. Gom. *d.c.*12.*n.*15. *vers. quod tamen limitat.* Mascard. *conclus.*758.*n.*5. Farin. *quæst.* 55. *num.* 145. Noguer. *alleg.* 38. *n.*4. Cir. Nig. *controvers.* 150. *n.* 18. Montealegr. *d.* §.38. *num.*24. & fere omnes supra relati, Barbos. *in d. cap. in litteris* 24. *de testib. n.* 4. vbi multos refert.

69 ¶ Et sicut exactis apparet, quando se ratificò el dicho Francisco de la Borda, ya no era criado mucho tiempo avia del dicho D. Pedro Truxillo, y el de la ratificacion es el que se ha de aten-

atender, supuesto que ex ea pendet validitas depositionis, quæ absque ratificatione est nulla, Bursat. *cons.69.n.22.* Angel. *tractat. de maleficis verb. quod fama publica, sub n.*10.& 11.Berlaz. *cons. crimin.1. nu.* 16 & *cons.33.n.*10.Cevall. *resolut. crim.55. n.1.* Cir. Nig. *contro v.287. nu.2.* ibi: *Quidum repetiti non fuerunt, nedum non probant, sed neque etiam faciunt indicium.*

70 ¶ Y aqui es preciso traer a la memoria vna circunstancia que se verifica *fol.* 147. *cum seqq.* de la querella que diô el dicho D. Pedro Truxillo, e informacion que se hizo por su parte cõtra el dicho D. Iuan Lillo, de que en compañia de otros fue a Velez, donde se hallava el dicho Francisco de la Borda, y le amedrentaron, amenazandole, para que se retractasse, fingiendose para ello ministros de justicia, y queriendole prender.

71 ¶ Bien conocido tenia quien obrô desta manera, quanto pendia de la ratificacion el credito del testigo, y lo que le perjudicava su deposicion, sin embargo de aver sido criado del dicho D. Pedro Truxillo. Y cierto que el no aver variado combatido desta diligencia, parece fuerça de la verdad, ad ea quæ diximus supra num.49. & seqq.

72 ¶ Pues si el derecho presume, que el que testifica en favor de quien le promete librar de la carcel, no es de creer, *l.* 3. §. *lege Iulia, & ibi glos. verbo publica, ff. de testib. cap. si testes omnes, &* §. *lege Iulia, vbi etiam glos. verbo in vinculis* 40. *q.*2. Ant. Gom. *d.c.*1,2.*n.*18.*in fin.* Mascar. *concl.*286.& 1356. Farin. *q.*56.*n.*180.

A

73 ¶ A fortiori dicendum eſt, que la amenaza de la priſſion es baſtante para bacilar, *nam propter quod vnum quodque tale, & illud magis*, Ariſtot. 2.*metaph. Authent. magis, C. de Sacroſanct. Eccleſ. l. quanto magis, C. de iur. iur. l. cum aurum* 19. §. *pervenimus, verſ. ſemper, ff. de aur. & arg. legat.*

74 ¶ Lo otro, que dado caſo (lo qual negamos) que fueſſe defecto el aver ſervido al dicho D. Pedro; eſte ſe ſuple por los otros teſtigos que no lo padecen. Nam defectus vnius teſtis per alios idoneos ſupletur, Ant. Gom. 3. *variar d. c.* 12. *n.* 21. *verſ. item adde*, Leon *to.* 3. *d. deciſ.* 40. *n.* 6. Azeved. *conſ.* 28. *n.* 105. Farin. *q.* 62. *á n.* 328. Gutier. *de matrim. d. c.* 44. *n.* 24. *vbi n.* 97. loquitur in terminis cauſarum matrimonialium, & etiam Angel. Boſſ. *c.* 5. *de matrim. n.* 93. & in puncto quod defectus famulatus per alios teſtes ſupplicatur Bertaz. *tractat. de teſtib. concluſ.* 1 *nu.* 1. Gabriel *eodem tractat. concluſ.* 10 *num.* 49. Farinat. *quæſt.* 55. *n.* 109. & *q.* 62. *num.* 330.

75 ¶ Quod intelligi non debet, que por aver teſtigos baſtantes, ſin el criado, prueván secluſo illo, hoc enim per ſe patet; ſi no que por hallarſe otros que no lo ſean, prueva con ellos el criado juntamente, tanto como ſi no lo fueſſe. Et ita prædict. DD. declaratur, & quod in lite matrimoniali, & ſponſaliorum domeſtici, & familiares ſint teſtes idonei probatur n. 105.

EXCEPCION TERCERA.

76 ¶ El ſegundo, que ſon parciales, ibi:

 par-

parciales ſuyos: no podemos percebir, en que ſentido ſe toma de contrario eſta voz, porque *parcial* propriamente es el que anda en vandos, y con enemiſtades capitales, *ſytu. nupt.* Neviz. *verb. eſt nubendum*, *n.* 60. & 73. *cum ſeqq.* latè Azeved. *conſ.* 28. *à n.* 36. & odium ſemper habet contra homines contrariæ partis; Boer. *tract. de ſeditioſ.* §. 1. *n.* 10. & *ſeqq.* D. Anton. Flor. 2. *p. ſum. tit.* 4. *c.* 8. §. 3. *ad fin.* vbi multa de parcialitatibus Azeved. *n.* 44. ſed quid ad rem hæc acceptio, ya ſe vè, que no conviene a los teſtigos del pleito; que ſi fueſſen deſte genero, nihil dubij eſſe repellendos, vt videre eſt infra à *num.* 86.

77 ¶ Y ſi *parciales*, lato modo accipiuntur *pro amicis*; tampoco parece ajuſtada, porque que fundamento ay para colegir amiſtad cō ellos? ni qual ſe ha de conſiderar tenga vn hombre como D. Pedro Truxillo con el Francès, y aquellas mugeres? ſed attamen quid iuris ſit in caſu iſto non omitamus.

78 ¶ Amicitia eſt quadruplex ſecundū D. Thom. in 3. *ſent. diſt.* 27. *q.* 2. *art.* 2. & *diſt.* 29. *art.* 6 *Naturalis, domeſtica, civilis, & divina*, Graſsis *tract. de effectibus amicitiæ, à n.* 2. latè Fonſeca *in lib. de amore Dei, c.* 25. vel triplex *vt in l.* 4. *tit.* 27. *p.* 4.

79 ¶ Y dexando a parte las demas eſpecies, ſolo la domeſtica es la que conduce a la materia; & ex duplex altera *ob lucrum*, altera *ob amorem*, ob lucrum no es verdadera amiſtad, ſi no interes, dura mientras lo ay, y ſin el no permaneſce, *d. l.* 4. ibi: *Non es verdadera amiſtad, porque aquel por ſu pro, e por plazer que eſpera del aver, luego que lo aya,*

o le

o le desfallezca la pro, o el placer que espera aver del amigo desatase por ende la amistad que era entre ellos, porque non avia rayz de bondad. Carol. de Grasis *d. tractat. de amicitia à n. 26.* Anonym.

Dum fortuna tonat fugitivos terret amicos,
Et quis amat, quis non sola procella docet.
Ius superat vires, sors aspera monstrat amicum
Plus confert odio gratia, fraude fides.

80 § Sapiens *proverb. 18. Omni tempore diligit qui amicus est, & frater in angustijs comprobatur.* Et *proverb. 19. Divitiæ addunt amicos plurimos; à paupertatate autem, & hi quos habuit separabuntur.* Valer. Maxim. *lib 4. cap. 7. tit. de amicitia*, ibi: *Facilitas cultus maiori ex parte adulationi, quam charitati erogatus certè suspectus est.* D. Augustin. *lib. 10. confess. adulantes amicitiam pervertunt, & semper in necessitate deficiunt.* Ovid. *de tristib. eleg. 8.*

Donec eris felix multos numeravit amicos,
Tempora si fuerint nubila solus eris.

Et lib. 2. de Ponto.

Sic ego non paucis quondam munitus amicis,
Dum flabit velis aura secunda meis
Vt fera nimboso tumuerunt æquora vento
In medijs lacera nave relinquor aquis.

Barr. refr. 40. *Ni tal prueva de amistad, como carcel, o pobreza.* Fons. *d. c. 25. fol. 232. cum seqq. & fol. 234.* ibi: *Son monedas falsas en quien el nescio confia pensando que valen algo; pero quedase burlado al tiempo del menester,* & prosequitur multis comparationibus.

81 § Restat ergo, que amistad propriè es solamente la del segundo genero, *dict. l. 4.* ibi: *La segunda manera de amistad, es mas noble que la prime-*

ra, porque puede ser entre todos los omes que ayan bondad en si. Definela el P. Fr. Christov. Fons. *d. c. 25. fol.* 237. ibi: *En dos lugares define esta amistad Tulio, en su Rectorica, y en el lib. de amicitia; y haziendo las dos difiniciones vna, la amistad es vna voluntad reciproca en todas las cosas buenas, que tiene por blanco, y fin el provecho del amigo*, & explicat per totum *cap. 25. & 26.* idem Grasis *n. 1.* ex Aristot. Cic. & D. August. Las causas desta amistad refiere la *l. 3. tit. 3 p. 7.* ibi: *E tal amigo, que oviesse casado al mismo, o a su fijo, o a su fija, o le oviesse fecho Cavallero, o heredero, o que le fiziera cobrar heredad que oviesse perdido, o que le oviesse desviado a aquel su amigo de muerte, o de deshonra, o de gran daño, o le oviesse sacado de captivo, o le oviesse dado de lo suyo para tirarlo de pobreza en tiempo que lo oviera mucho menester.* Los efectos largamente trata Grasis *a nu.* 38. *vsque ad fin. tractatus*, Greg. Lopez *in l. 5. tit. 3. p. 7. verbo, o tal amigo.* Fons. *d. cap. 25. pagin. 237. fol. 2. cum multis seqq.*

82 ¶ Hæc est quæ consanguinitati cõparatur, *l. nemo 58. §. qui frater ff. de hæred. instit. iuncta l. si pater, C. eod. tit. glos. in cap. requisisti, verbo neque est, de testam.* & ibi Covarr. *n. 7.* Barbos. *tract. varij axiom.* 24. *n. 1. directorium iudicum Ecclesiasticorum. 1. p. c. 9. n.* 5. Farin. *q. 55. n. 337*, imo excedit consanguinitati, *proemio, tit. 27. p. 4.* ibi: *El verdadero amor passa todos los debdos*, & ibi Greg. *glos. vnic.* Tiraquell. *de pœn. temperan. caus. 22.* Azeved. *cons. 28. n. 20.* Alvarez *in locis communib. litt. A. án. 246. & 252.* Grasis *de effectib. amicitiæ, n. 81.* Fons. *vbi supr.* *Barr. refran. 420.* ibi: *Ni bienhechores parientes.*

Como vn amigo si es bueno.

Et

83 ¶ Et de qua dicitur, *amicus est alter ego* & alia huiusmodi, *l.3. §. sed quod diximus, de pœn. leg. ita*; Barbos. *d. axiom. 24. n. 3.* ex Cicerone *tract. de amicitia*, & alijs Fons. *d. cap. 25. pag. 236. fol. 2.* & ex Aristot. *Ethicor 9. c. 8.* Albarez *n. 256.* Narbon. *annales iuris, anno 14. q. 43. n. 6.* Ovid. *de trist. lib. lib. 4.*

Hi duo corporibus mentibus vnus erant.

Orat. *carmin. odd. 3.*

Et serves animæ dimidium meæ.

84 ¶ Iuxta quod, para que la amistad sea defecto en el testigo, ha de ser estrechissima, y entre iguales, Gutierr. *de matrim. cap. 44. n. 19.* Gerard Maign. *decis. 15. n. 2. lib. 1.* Fontan. *lib. 1. decis. 15. n. 2.* Y tal que entre ellos ha aver sola vna voluntad, *quando amicitia est talis* (dizen los Doctores) *quod inter eos est vnum velle, & vnum nolle*, Gratian. *discept. 200. n. 1.* Rodrig. *de processu, cap. 7. de forma probationum, n. 53.* Mascard *conclus. 86. & conclus. 1357. n. 38.* Surd. *de alimentis, tit. 6. q. 21. n. 6. & 7* & alios quos refert Barbos. *in cap. si testes, n. 84. q. 3.* cum multis Gras. *vbi sup. n. 42.*

85 ¶ Ita vt propter amicitiam vnius partis resultet odiositas alterius partis, contra quam testificat; vt docet *glos. in l. lite 223. verbo amicos, ff. de verbor. signific.* & declarat Bald. *in l. si quis, n. 8. C. de testib.* Alex. *cons. 78. n. 1. & 2. lib. 1. & cons. 4. nu. 9. & 76. in fin. volum. 6.* quem refert & sequitur Ferret. *cons. 392. n. 27.* & communem attestatur Farin. *q. 55. n. 236.* Gutierr. *cap. 44. de matrim. n. 94.* ibi: *Quoniam de hoc vt amicitia repellat testem cumque inhabilitet debet esse tanta, quod propter amicitiam vnius resultet odiositas alterius partis, contra quem testificat.* Y se han

H de

de probar de contrario estas circunstancias, vt cũ multis Farin. *d.q.55.n.253.*

86 ¶ Quo casu videtur non tam per amicitiam, quam per inimicitiam repellendum, cum certum sit teste inimico non credi, tradunt DD. *in l.3.ff. de testib. l.1.§. præterea, ff. de quæstionib. Authent. si testes, C. de testib. cap. si quis, eod. tit. cap. repellantur, cap. cum* P. *cap. meminimus, de accusationib. dict. c. testes, §. testium 4. q. 3. l. 22. vbi glos. 2. tit. 16. p. 3.* Ant. Gom. 3. *variar. c. 12. n. 14.* Covarr. *pract. c. 18. n. 3.* Mascard. *concl. 289.* Farin. *q. 53. á n. 3.* Gutierr. *cons. 35. n. 12.* Scobar *de puritate sanguinis, 1. p. q. 2. §. 2. n. 1.* Valenç. *cons. 102. n. 42. & latius cons. 161. n. 57. cum anteced. & sequentib.* Donel. *lib. 25. commentar. tit. de testib. cap. 4.* vbi interpretatur verba text. *in l. produci 23. ff. de testib.* ibi: *Qui ante in eum reum testimonium dixit,* & ibidem Ossuald. *lit. H.*

87 ¶ Cic. *in orat. pro Font. Noluerunt maiores nostri hanc patere inimicis viam, vt quemquisque odisset, in eum testimonium extollere posset: ementiuntur sepæ in eos quos oderunt.* D. Ambros. *epist. 66.* ibi: *Duobus, aut tribus testibus stat omne verbum; sed illis testibus qui ante diem hesterum, aut nudius tertius non fuerunt inimici, ne te nocere cupiunt, ne læsi vicisci se vellint: in offensus igitur affectus testium quæritur.*

88 ¶ *Nec postquam recepit Corpus Christi in infirmitate;* inquit Bald. *de pace constantiæ, §. vassalli nostri,* quem allegat Alexand. *cons. 14. col. 1. lib. 3.* Greg. Lopez *in l. 22. glos. 2. tit. 16. p. 3.* & nec princeps potest facere, quod testimonio inimici credatur; Paris. *cons. 2. n. 61. lib. 4.* Menoch. *de arbitrar. quæst. 28. num. 4.* Baiard. *ad Iulium Clarum, quæst. 24. num. 26.*

Sic

89 ¶ Sic similiter intelliguntur textus in *d.l.* 3. ibi: *Vel amicus eius sit, pro quo testimonium dat.* cui specialiter respondit Albericus *in tract. de test. tib. c.* 2. *n.* 20. Donel. *d.lib.* 25. *tit. de testib. c.* 4. *in princip. d.c. si testes, vers. testium fides* 4. *q.* 3. *c. quatuor* 11. *ead. q.* 3. *c. quoties, extra de testib. cum similib.* segun los Autores referidos. Et colligitur *ex l. latæ* 223. §. 1. *de verbor. sign.* ibi: *Amicos apellare debemus non levi notitia coniunctos, sed quibus fuerint iura cum patre familias,* vbi Alciat. *num.* 9. ibi: *Et de hac prodictum est leges accipiendas esse, quæ causa amicitiæ aliquid indulget, vel vetant.*

90 ¶ Est que intellectus præcisus, por que la amistad ordinaria, no es de embarazo a la testificacion, *l. sirendum* 21. ibi: *Quid enim si amicos adhibendos debitor requirat, ff. de vsuris.* Bald. *cons.* 50. *n.* 1. relati á Farin. *d. q.* 55. *n.* 233. latissime Gras. *de effectib. amicitiæ, à n.* 38. *cum multis seqq.* & *à n.* 42. & 44. Donel. *d. lib.* 25. *commentar. tit. de testib. c.* 4. & ibi Ossuald. *litt. A.* ibi: *Non levis familiaritas sed intima, ex convictu quotidiano, mutuisque, & assiduijs officijs probata.*

91 ¶ Ratio est nam amicitia non parit suspitionem de malo, Bald. in *l. eos, n.* 1. *C. de testib.* vbi dicit: *Si enim secundum Aristot. lib.* 8. *ethicorum c.* 7. *Amicus amico vult bona; ergo non vult falsum testificari, quia hoc esset malum, & non bonum,* sequitur Alex. *cons.* 88. *n.* 14. *lib.* 3. *& prima lex amitiæ (inquit Cicer. lib.* 1. *de amicitia) nequid rogemus turpe neve rogati faciamus,* & facit dictum Alex. *supra n.* 15. quod refert Farinat. *n.* 256. ibi: *Licet enim testis dicat velle exponere corpus pro suo amico, no per hoc sequitur, quod vellit*

exponere animam deponendo falsum pro eo. Primum licitum est vt multis probat Diana, *variar. resolut. p. 5. tractat. 4. resol. 28.* Secundum nequaquam iuxta illud vulgare, *amicus vsque ad aras*, Fons. *d. c. 25. fol.* 240. ibi: *A Pericles famosissimo Orador le pidió vn amigo jurasse falso en cierta causa suya, y respondió lo que hasta oy ha quedado por proverbio. El amigo hasta el Ara; que era costumbre de entonces jurar encima de vn Ara. Assi lo refiere Plutarc. y Celio Rodigin.* & prosequitur latè.

92 ¶ *Quid mihi prodest amicitia tua, si propter te in honestum facturus sum*, respondit quidam Rutil. memoratus á Valer. Max. quem refert Marianus Socin. *in cap. repellantur n. 5. de accusationib.* Abbas *ibidem n. 3. Quod amicitia debet tantum causare honestos effectus & nõ quod pro amico turpia geramus*, & Barbac. *cons. 3. n. 17. lib. 2. quod non præsumitur quod quis sit obiectus animæ suæ propter amicitiam.* alia refert Gras. *n. 13. cum seqq.* optimè in puncto Nata *lib. 2. cons. 298. n. 3. in fin. & n. 4.* ibi: *Quia ex ipsis non video quid inferri possit ad falsum testimonium nam amicitia est idem velle, & nolle in rebus licitis & honestis, &c.* prosequitur & concludit, illic: *Hic autem non sumus in dubio, sed in absurdo si amicitiam, quæ est virtus trãsferimus in nomen delicti.* facit text. *in d. l. latæ, §. 1. de verbor. sign.* ibi: *Honestis familiaritatibus quæsita rationibus*, explicat Grasis *n.* 10. & Cato satis ad propositum cecinit.

Quod iustum est petito, vel quod videatur honestum.
Nam stultum est petere, quod possit iure negari.

93 ¶ Y supuesto que los enemigos se desechan, si qualesquier amigos no se admitiessen, pocas cosas se pudieran probar, porque a los

no

no conocidos, y estraños las mas vezes faltaria la noticia necessaria para la testificacion. Aristot. *ad Alex. c. 15.* vbi sic definit, *testimonium est rei cognitæ voluntaria confessio,* & testis debet intelligere, quod deponit, vt pluribus comprobat Thusch. *litt. T. conclus.* 177. Narbon. *annal. iur. anno* 14. *q.* 44. *n.* 3. *in fin.* quod nō potest ad incognita referri, facit illud Filosophi *cap.* 1. *rethoicor. is dicitur volens facere; qui prudens sciens quod fecit,* & 3. *rethoicor. voluntarium est cuius principium est in ipso sciente singula quæ agit.* D August. *lib.* 10. *de Trinitate, cap.* 1. ibi: *Invisa diligi posse, incognita nequaquam,* D. Gregor. *Homil.* 36. *sup. Evang. Nemo potest diligere, quod prorsus ignorat.*

EXCEPCION QVARTA.

94 ¶ El vltimo defecto personal que se opone a los testigos es, *que son mugeres*, y a ser testamento las esponsales, fuera muy buena alegacion *l. qui testamento, §. mulier, ff. de testam. § testes inst. eod. l.* 1. & 9. *tit.* 1. *part.* 6. Ant. Gom. *in l.* 3. *Tauri, n.* 5. Cifuentes *n.* 7. Matienç. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 5. *Recop. glos.* 8. *n.* 3. & 4. D. Francisc. Geronim. de Leon *tom.* 3. *decis. Valentin.* 40. *à n.* 19.

95 ¶ Hoc excepto en los demas casos, y contractos no se les prohibe testificar, *l. ex eo, ff. de testib. l.* 17. *tit.* 16. *p.* 3. ibi: *Muger de buena fama puede ser testigo en todo pleito; fueras ende en testamento,* vbi Greg. *verbo, en todo pleito.* Y en los criminales donde se busca mayor credito Ant. Gom. 3. *variar c.* 12. *n.* 13. Parlad. *different.* 5. §. 1. *n.* 7. Morla *in emporio iuris tit.* 11. *de fide instrum. p.* 78. & licet iure cano-

nicn ab aliquibus dubitetur an femina in criminalibus admitatur. *per text. in cap. forus 10. de verbor. signific. c. mulier 17. 33. q. 5.* Tamen certius est idem esse ac iure civili, & probat *text. in c. ex eo 15. q. 3.* in quo est canonizata de verbo ad verbum, *d. l. ex eo 18. ff. de testib.* Farin. *q. 59. n. 2.* vbi refert DD. respondentes ad *d. c. mulierem, & d. c. forus*, videndus Ant. Pichard. *in d. §. testes, institut. de testam. n. 9. 17. & 18.* Iul. Clar. *in § fin. q. 24. n. 2. & 3.* & alij, quos refert Barbos. *in collect. ad d. c. forus n. 9.*

96 ¶ Et in causis matrimonialibus, quod mulier sit testis idoneus, est *text. in c. super eo el segundo de testib.* & quos ibi collegit Barbos. *n. 2. & 20. & voto decisivo 17. n. 114.* ibi: *Cum duo tantum sufficiant sive masculi, sive feminæ sint.* latæ Francisc. Monald. *cons. 5. n. 18. cum seqq. vol. 2.* Socin. iun. *cons. 31. à n. 13. vol. 2.* vbi inquit quotidie practicari Farin. *q. 59. n. 33. & n. 36.* quod duæ tantum mulieres plenè probant matrimonium Decius *cons. 332. n. 1* Bursat. *decis. 530. n. 1.* Barbos. *d. n. 2 in fin.* Genuens. *in praxi c. 21. n. 6* Gregor. *in d. l. 18. verbo, tantos testigos, tit. 9. p. 4.* Boss. *de matrim. c. 5. n. 35 & n. 91.* confutando Molin. *lib. 1. de ritu nupt. comp. 8. n. 15. & seqq.* cuius sententiam refert *à n. 78. cum seqq. & quos infra n. 105. adducimus.*

97 ¶ La razon de diferencia es muy controvertida, vt videre est apud Pichard. *in d. § testes,* Ossuald. ad Donel. *lib. 8. commentar. cap. 7. litt. K.* Vnos valiendose de antiguedades, dizen, que el testamento se hazia *in procintu, & calatis comitijs*, a que no podian assistir mugeres; & his similia. Otros, que en el se requiere los testigos, no solo

para prueva, sino para solemnidad del acto, *ad text. in l. fin. C. de fideicommis.* ibi: *Cum enim res per testium solemnitatem ostenditur; tunc, & numerus testium, & nimia requirenda est.* Estas no son contra nuestro intento; otros, y los mas la fundan, en que mulieris consilium est fragile, & mutabile testimonium *ad text. in c. forus, & glam. in d. §. mulier,* nequid falsitatis incurratur de facili enim meutiuntur, & pe-ierant de qua re multis; & novissime Narbon. *in horographia iuris, hora.* 1. *n.* 142. Leon. *d. decis.* 40. *n.* 22. & de earum prava, & varia conditione Melchior. Iun. *q. politica* 27. *fol.* 139. *cum seqq.* Lel. Zecus *de republ. tit. de domo, cap.* 1. *& tit. de offic. coniugum, cap.* 2. Tiraquell. & alij relati á Barbos. *in d. cap. forus, num. fin.*

98 ¶ Sed hæc ratio extra de no ser generaliter comprehensiva, ni aun regular, o comun: pues vemos por experiencia, que las mugeres de buena vida, y fama como se supone han de ser para testificar, por la mayor parte juran con mas temor de Dios que los hombres. Y es tan crecido el numero de las cuerdas, prudentes, y de gran virtud, que prohibir a todas la intervencion del testamento en la testificacion, por la causa que tantum se halla en las de mal juyzio, fuera resolucion desatenta, & de multis feminis prudentia fortitudine, gubernatione, litteris, & armis præclaris. Melchior Iun. *q. politica* 13. *fol.* 63. *vers. vt nihil, & q.* 35. *per tot.* D. Iuan Bautist. Valenç. Velazq. *in tractat. status & villi, p.* 2. *consider.* 16. *án.* 47. D. Iuan de Larrea *tom.* 1. *alleg. Fiscal* 62. *á n.* 21. No es genuina, nec discernit, siquidem in cæteris

cau-

causis eadem currit, in omnibus enim requiritur testis veritatis assertor.

99 ¶ In tanta igitur ambiguitate, iubet ab estercore gemmam, ab spinis rosam de corpo- corpere, & à venenatis Doneli poculis sapidissimum huius sententiæ nectar propinare. La cierta, y mas piadosa, aunque de pecho no Catolico hemos hallado en Donelo *lib. 6. comment. cap. 7. vers. lege prohibentur.* Y es que como en los testamentos é instituciones de herederos, reyna tanto la cudicia, raiz de todos los males. *Authent. vt Iud. sine quo sufra. §. consideramus, col. 3. cap. cum radix de pœnit. dist 2. cap. bonorum 47. dist. l. 58. tit. 5. p. 1. vbi glos. verbo raiz l. 4. tit. 3. l. 14. tit. 5. p. 2.* Villadiego exornat *in l. 2. prol. for. guggo, n. 4.* De ordinario intervienen muchas fraudes, que las mugeres por su sencillez y falta de experiencia en malicias no entienden; ibi: *Nimirum vt pro inexperientia sexus, non satis intelligens eas fraudes, quæ in testamentis subvornandis à peritis architectis earum rerum instrui solent: alioquim cæteris in causis testis idonea, l. qui testamento, §. mulier.* Con que el no admitirse en los testamẽtos, antes redunda en su abono.

EXCEPCION QVINTA.

100 ¶ Esta no se ha opuesto de contrario, scilicet, *que D. Geronima de Alarçon es tia de D. Maria Verdugo*; sed vt nihil in tanctum remaneat breviter discurremus. No porque sea necessario litigando ante V. md. que el dexarse llevar de razones futiles y aparentes, no es proprio de su talento

lento in docti enim iudices ſunt, qui aliquando moventur coloratis non concludentibus, Abbas *in c. per tuas, n. 7. qui filij ſunt legitimi*, Cepola *cautela 67.* & facit text. *in l. 4. §. fin.* ibi: *In certi certaminis compoſitio (quæ inter homines imperitos ſepê accidit) de recept. arbit.*

101 ¶ Regula igitur, quod teſtis cognatus non ſit idoneus, *c. abſens el ſegundo, 3. q. 9. cap. ſimiliter eadem cauſa, q. 5.* Speculator *tit. de teſtib. §. 1. n. 14 in fin.* Bald. *conſ. 455. n. 2. lib. 4.* Burſat. *conſ 330. n. 167. lib. 3.* Farin. *q. 54. n. 1.* Valenç. *conſ. 105. á n. 65. cum ſeqq.*

102 ¶ Multipliciter limitatur, vt videre eſt apud ipſum Farin. *d. q. 54.* De las quales limitaciones nos pudieramos valer, pero dexando muchas, ſe traerán las mas ajuſtadas al caſo ocurrente. Tum las referidas *ſupr. n. 64. cum ſeqq.* tocantes al teſtigo domeſtico que ſe ajuſtan al pariente. Tum que del vencer eſte pleito la dicha D. Maria, no reſulta a la dicha D. Geronima interes alguno, quapropter nihil obſtat que ſea parienta. *argum. text. in l. omnibus C. de teſtib l. 18. tit. 16. p. 3.* tradunt Bart. *in l. 2. §. defferre, n. 2. de iur. Fiſc.* Fulgoſ. *conſ. 174* Tiraq. *de retract. linag. §. 1. gloſ. 14. n. 15.* Maſcard. *concluſ. 410. n. 38.* Scobar *de purit. q. 12. 1. p. §. 2. n. 24.* Farinac. *in fragment. verb. ætas, num. 172. & 177. & in dict. quæſt. 54. num. 182.* Valenç. *dict. conſ. 105. num. 70.*

103 ¶ Tum, el parenteſco de la ſuſodicha, no es ſolamente con la Actora, ſino tambien con el Reo, quo caſu nemini dubium, obſtare nihil, por correr con igualdad la razon de afeccion,

docuit Bart.*in l.qui testamento* 20. *§.quæcumque*, *n.* 8. & ibi Aretin. *sub n*.4.*vers.facit*,quod hic notat Bart. *ff.de testament*. Ant. Gom. 3. *variar. c.* 14. *sub n.* 14. Paulo ante fin. *vers.item facit*, doctrina Bart. Farin. cum multis, *q*.54.*n*.45. & 46. Cir. Nig. *tom*. 2. *controv*. 250.*n*.22. Angel. Boss. *d.tract.de matr.c*.5.*n*.4. Mantic.*decis*.377.*n*.4.

104 ¶ Tum, porque en las causas matrimoniales son idoneos los parientes, sive de coniungendo, sive de dirimendo matrimonio agatur, *text. in cap. videtur* 3. *qui matrimonio accusari possunt*. ibi: *Cognati vtriusque sexus in testificatione suorum ad matrimonium coniungendum, vel dirimendum admitantur tam antiqua consuetudine, quam legibus probatur*, *glos.verbo sed in causa matrimonij*, *in c.in summa* 3. *q*.1. *l*. 15. *tit*. 9. *p*. 4. Covarr. 2. *p. de sponsalib. c*. 8. *n*.7. *vers.nam in hoc coniugali*, Farin. *d. q*. 54. *n*.64. & cum Thom. Sanch. Veracruz, & alijs late probat Gutierr. *d.cap*.44. *n*.70. 73. & 78. *cum seqq*. & alios refert Barbos. *d,c.videtur*, *n*.2. & *in d.c.super eo* 22. *de testib. n*.20. Genuens. *in praxi*, *c*. 21. *n*.6. Iuan Angel. Bos. *d.c*.5. *á n*.38. Y mas que los estraños, *d. c. videtur*, ibi: *Qui enim melius recipi debent, quam illi qui melius sciunt*, *l*. 15. *tit*. 16. *p*. 4. *E tuvo por bien que estos fuessen antes recibidos que otros*, Gutierr. *d. n*. 78. & *n*. 94. *in fin*. ibi: *Quia melius per hos, & consanguineos probari potest, quam per extraneos*.

105 ¶ Et generaliter, quod in causa matrimoniali admittantur, *domestici, familiares, consanguinæi, feminæ*, & alij Gutierr. *d. c*.44. *n*. 73. & 95. Thom. Sanch. *lib*.3. *disput*. 41. *n*. 15. Cevall. *comm. q*. 604. *n*. 84. Basil. & multis quos refert Barbos. *ad*

ad Concil.Trid.Sess.24.de reform. matrim. c. 1. n. 121. & de potestat.Episc.alleg. 32.n.138.& de offic. Parrochi c. 21.n.80.

106 ¶ Y en terminos de esponsales, es expresso texto la *l.16.tit.9.p.4.* ibi: *Negando alguna muger en juyzio que nõ fiziera pleito de casar con aquel que la demandasse por esposa; si aquel que la demandasse quisiesse esto probar, puede adocir en testimonio, los sus parientes mismos en vno con los de ella, o los de ella tan solamente, o otros qualquier de buena fama.* Et in fin. *E si alguna muger demandasse por esposo a algun ome, e lo el negasse, en essa misma manera podria testimoniar contra el. & d l.15 eodem tit. & p.* ibi: *Porque dubdariam algunos sobre tal razon si podrian ser aduchos los parientes en testimonio, obo la santa Eoglesia de lo monstrar.* Et ibi: *Que tambien fuessen recibidos por testigos los parientes del marido como de la muger para desfazer tal matrimonio.* Et illic: *Y lo mismo en los que se quisiessen casar, denunciando alguno que avia entre ellos tal embargo como sobre duhoes.* Iuxta quas leges intelligenda est, *sequens. 18 vers. pero si el casamiento*, ibi: *Con tantos testigos, e talos qu les fueren menester para probar esto.* Gutierr. *n. 79 in fin.* & individue Ioan. Angel. Buss. *d. c. 5. n. 56.*

107 ¶ Tum, quando fuesse defecto en esta testigo el ser parienta (cuius contrarium aperte probatum existit) se suplia por los demas que no lo son, diximus *supra n. 14.* & in terminis quod defectus cognationis ex alijs testibus suppleatur, Gabriel. *conclus. 13. n. 17. & conclus. 15. n. 7.* Menoch. *lib. 2. praesumpt. 51. n. 20.* cum alijs Farin. *q. 54. á n. 69. & q. 62. n. 330.*

EX-

108 ¶ Tambien se podrâ escrupulizar, aunque no se ha alegado, que todos los testigos parecen pobres, propterquod debeat eorum fides dimunui, *l.3. in princip. de testib.* cuius litera refertur in *cap. testes, §. testium 4. q. 3. l. quia satis dare de fidei iusorib. l. si creditores de prævil. creditorum, l. si servo, §. 1. qui satis dare cogantur*, Ant. Gom. 3. *variar. c. 12. n. 19* Petr. Greg. *sintagm. iuris, lib. 48. c. 13. n. 25*. Farinat. *q. 57. à n. 1.* vbi latissime Erodius *lib. 4. rer. iudicatar. c. 4 tit. 12.* Fragos. *tom. 1. de republ. p. 1. lib. 5. disp. 13. n. 13.* Plutar. *in licurgo morbus reipublicæ, magnus pauper*, & videtur probari ex sacra Pagina Deuter. *c. 16. Eo egestas impellit, vt munera capiantur, quæ sapientuum oculos excæcant, verba iustorum subvertunt, consonat l. 2. tit. 9 p. 2.* ibi: *Porque la pobreaad trae a los omes a gran cudicia, que es raiz de todo mal.*

109 ¶ Pero se convence el escrupulo advirtiendo que este defecto, non cadit super paupertatem, ni se puede entender de la pobreza per se: potius laudanda quam vituperanda, Iustinus *lib. 26. histor. Multum virtutis paupertas adversus insolentes divitias habet.* Dom. Lætus *in Diocleciano. Non est turpe homini, qui summum bonum in animo possidet, honestam profiteri paupertatem.* Plutarc. *in Aristide*, ibi: *Ac sane paupertas per se turpis non est, viro temperanti, laborioso, iusto forti, & qui omnibus virtutibus præditus in publico versatur; paupertas magni animi testimonium præbet.* Archid. *in cap. pauper. 11. q. 3.* vbi multa prævilegia paupertatis congessit, Fontanel. *decis. 106. á n. 12. cum seqq.* Ant. Rober. *lib. 2. rer. iudicatar. c. 2.*

Gre-

Greg. *in l. 4 glos. 1 tit. 19 p. 4.* Albar. *in tractat. pauperum, ubique* Melch. Iun. *q. polit. 17. per tot.* Polianthea *verbo paupertas,* Geronim. Gonç. *sup. 8. reg. Cancell. glos. 2. per tot. praecipuae, n. 37.*

110 ¶ Si no del sujeto en quien se halla, convirtiendola en vicio, y usando mal della, tomandola por ocasion para pecar, optimè Seneca *de remedio fort.* ibi: *Non est in paupertate vitium, sed in paupere.* Arist. *3. politicor. c. 3. Non facultas sed virtus, non adiumenta fortunae, sed ornamenta animi.* Estrob. *serm. 95. Hypsaeus non paupertatem, sed iniustitiam fugiendam esse dicebat, nullus enim, quod pauper esset, sed qui iniustus supplicio affectus est; neque vitam laudabilem aliquis degit quatenus dives, sed quatenus iustus,* Ant. *in melliss. p. 1. serm. 33.* Apolonius: *Solitus est dicere paupertatem secundum naturam, nequaquam turpem esse; turpi autem de causa pauperem esse dedecus, & flagitium esse indignissimum.*

111 ¶ Et probatur in iure, ex *l. humilem, C. de incestis nupt. l. scire 21. §. cum reliquis ff. de tutorib. & curatorib. dat. ab his,* ibi: *Neque facilitas enim, neque dignitas ita sufficiens est ad fidem, ut bona electio, vel voluntas, & benigni mores, cap. illa cavenda 15. q. 1. Caeterum pauperiem nemo sapiens mala dixerit, neque in malorum sorte numeraverit,* & ex Sacr. Litter. *Proverb. 19. Melior est pauper iustus, quam vir mendax, & Proverb. 28. Melior est pauper, qui ambulat in simplicitate, quam dives in pravis itineribus.*

112 ¶ De forma, que pobre, o rico, lo que se ha de atender es, que sea virtuoso, y no se dexe llevar del interes, que la cudicia no menos se halle en el rico, que en el pobre, divites enim

finem quærendi non inveniunt, & magis ac magis apetunt, dum magis possident, *l.* 4. & ibi Greg. *glos. fin. tit.* 3. *p.* 2. *& l.* 14. *vbi glos. fin. tit.* 5. *ead. part.* ibi: *De guisa que non sabe que es mesura, nin comienço, nin fin en cobdiciar las riquezas, ca maguer aya llegado muchas dellas: non le cumplen, ante dessea toda via de aver mas.*

113 ¶ Por lo qual es resolucion corriente que siendo el testigo *bonæ vitæ, & famæ*, como lo son los deste pleyto, pues no ay palabra cõtra ellos en este particular; paupertas nihil obstat quominus eis integra fides debeatur, latè Crotus *tractat. de testib. p.* 4. *n.* 133. Alex. *cons.* 143. *n.* 9. *lib.* 5. Decius *cons.* 163. *n.* 6. *vers. sed. Ad ista etiam respondetur quod propter paupertatem quis simpliciter non repellitur á testimonio, nisi aliàs sit suspectus*, Greg. *in l.* 8. *glos.* 19. *verbo, muy pobre, e vil, tit.* 16. *p.* 3. ibi: *Bene addit vil, quia sola paupertas, vbi bona est vita non repellet â testimonio; glos. in l. nonnulli ff. de accusat. & in cap. si testes* 4. *q.* 3. *in parte locuplex, & in cap. si quis testium de testibus*, Speculator *tit. de testib. §.* 1. *vers. item, quod est pauper*, Ant. Gom. 3. *variar. c.* 12. *n.* 19. Farin. *de t. stib. q.* 57. *á n.* 8. *& á n.* 75. Noguerol. *alleg at.* 23. *n.* 81. & ita declarant fere omnes adducti *supra n.* 108. Y satirizando el dictamen contrario Iuven. *satyr.* 3. *vers.* 137.

Da testem Romæ tam sanctum, quam fuit hospes
Numinis idæi: procedat vel Numa, vel qui
Servavit trepidam flagranti ex æde Minervam,
Protinus ad censum, de moribus vltima fiet
Quæstio, quot pascit, servos, quot possidet agri
Iugiera, quam multa magna que paropside cænat,

Quan-

Quantum quisque sua nummorum servat in arca,
Tantum habet & fidei: iures licet & samothracum
Et nostrorum aras, contemnere fulmina pauper
Creditur atque Deos, dis ignoscentibus ipsis.

114 ¶ Y del mismo texto *in d. l. 3. de testib. cap. si testes, § testium 4. q. 3.* que ocasionó la duda, sale la interpretacion, ibi: *Vel egens sit, vt lucri causa, quid facile admitat.* No basta que sea pobre, sino suele sobornarse, *l. 8. tit. 16. p. 3.* ibi: *Nen ome muy pobre, e vil, que vsasse con malas compañas.* No pobre solamente, sino pobre vil y vicioso; ecce como llegando los Legisladores a repeler el testigo pobre, no lo hazen por tal, sino *vt lucri causa quid facile admitat.* Et rursus, *e vil, que vsaße con malas cōpañas.* *Dum saturari quærit* (dixo elegantemente san Ambrosio sup. epist. Pauli) *sicut divitiæ negligentiam pariunt salutis, ita paupertas, dum saturari quærit â iustitia declinat.*

115 ¶ Et confirmatur ex eo, que falsedad, o acto pecaminoso no se deve presumir, vt diximus infra num. 145. & seqq. & nihilô magis ex aliquo bono, vt ex paupertas, sumere inditium mali, porque será hazer del antidoto veneno, y de la triaca ponçoña. Nata *lib. 2. cons. 298. n. 4. loquens de amicitia testis,* ibi: *Si amicitiam quæ est virtus transferimus in nomen delicti.* D. Gregor. *in moral.* *Quid enim est virtus nisi medicamentum, & quid est vitium, nisi vulnus, quia ergo nos de medicamento vulnus facimus?* Eleganter loquens de Hær. Tertul. *lib. de præscript. cap. 36.* ibi: *Etiam de olibæ nucleo mitis, & opimæ asper Oleaster exoritur: etiam de papabere fici gratissimæ, & suavissimæ, ventosa, & vana caprificus insurgit:*

ita & hæreses de nostro fructificaverunt non nostræ degeneres veritatis grano, *& mendatio silvestres*. Idem *in apologia*, *c.47*. vbi Illustris. & doctis. Pat. Maneras *litt.G.*

116 ¶ Et adhuc si intellecta, la decision no es vt testis repellatur, sed vt aliquid eius authoritatis diminuatur, aliâs la contraposicion del Iurisconsulto fuera inepta, y se siguiera que el plebeyo no pudiera ser testigo, sino solo el decurion, ibi: *Decurio sit an plebeius*, quod est absurdum, optimè Donel. *d. lib. 25. tit. de testib. cap. 1. Quod ni ita accipimus dicendum erit, nec plebeium hominem ad testimonij fidem admitti, propterea eodem in loco Calistratus dicat: in conditione cuiusque spectandum esse, decurio sit an plebeius, ita solus decurio admitetur, quod ita non est, sed hoc significat, plus in homine decurione esse authoritatis ad fidem, quam in plebeio plus in divite, quam in egeno.*

117 ¶ *Testis autem pauper*, quis dicat diversimode sentiunt DD. quidam de mendicantibus, quidam alijs modis accipientibus, & communiter arbitrio Iudicis relinquentibus, Covarruv. *2. variar. c. p. 6. n. 8. & pract. cap. 6. n. 3. in fin.* Menoch. *de arbitr. lib. 2. casu 65. n. 11.* Farinat. *q. 57. n. 93. & 94.* cum alijs Gonçalez *ad 8. reg. Cancell. glos. 2. n. 43.* Atenta la calidad de la persona, el ilustre serà pobre, con mucho mas caudal que el oficial, el qual con los instrumentos de su oficio, si passa bien con el, y su trabajo no se dirà pobre; optimè Decius *consf. 163. n. 7.* ex Bart. & alijs, ibi: *Hoc esse iudicandum secundum qualitatem personarum, unde vnus nobilis erit pauper de eo quod rusticus erit dives:*

vnde

vnde cum prædicti bene starent secundum conditionem rusticorum non dicuntur pauperes, & repellerentur à testimonio, quod non est dicendum. Et prosequitur acute; circunstancias todas que se han de probar de contrario, ni basta que el testigo diga que es pobre, para que se repute por tal. Farin. *d. q.* 57. *â n.* 86. Gonçalez *d. glos.* 2. *n.* 44.

118 ¶ Et quod in causis matrimonialibus admitantur, pluribus defendit idem Decius *d. cons.* 163. *n.* 6. *cum seqq.* Gabriel *conclus.* 18. R. *de testib. lib.* 2. *n.* 7. *vers. contrarium.* Mascard. *conclus.* 1155. *n.* 12. 19. & 20. Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *casu* 96. *n.* 5. Alex. *cons.* 149. *n.* 9. *lib.* 5.

119 ¶ Remanet igitur comprobatum, quod nec pili sunt defectus personales, testibus opositi, transeamus nunc ad eos, qui ex dictis suis resultare à parte adversa dicuntur.

EXCEPCION SEPTIMA.

120 ¶ Primus illis verbis relatis *supra n.* 53. *Y por sus deposiciones, que son semejantes en lo literal, se conoce ser supuestos, y consiguiettemente no se les deve dar credito.* Que las deposiciones se parezcan en lo literal, es lo mejor que pueden tener para su credito, porque siendo assi contestan, & alias, o fueran varias, o contrarias, neutræque fidem facerent, *l. qui falso aut variè, ff. de testib. c. licet causam de probat. vbi glos. verbo contradicant,* Bald. *in l. sed & si possessori, §. sed si reum, ff. de procur.* Bertazol. *cons.* 41. *n.* 10 *vol.* 1. & *cons.* 33. *n.* 11. & *cons.* 8. *n.* 47. Farinat. *q.* 63. *n.* 13 & *q.* 65. *n.* 2. Mascard. *conclus.* 136. *n.* 2. Petra

fideicommiss. q. 12. *n.* 1082. *& n.* 1089. *cum seqq.* Menoch. *lib.* 5. *præsumpt.* 23 *à n.* 1. Folerius *in pract. crimin. verbo item quod commissit falsitatem, n.* 27. Boss. *tit. de oppositionib. contra testes, n.* 15. *vers. vbi vero.* Noguer. *alleg.* 25. *n.* 198. Seraph. *decis.* 894. *n.* 24. cuius verba refert D. Francis. de Leon *d. decis* 4. *n.* 105.

121 ¶ Et fundatur ratione naturali, verum enim est vniforme mendatium autem in varia distrahitur Senec. *epist.* 103. *Veritas vna vis, vna facies est, nunquam autem falsis constantia est, variantur, & desident*, Arist. 1. *Ethicor. c.* 8. *Vero consonant omnia falso autem cita dissonat verum.* D. Hieronym. *in prolog. Osseæ. Non potest verum esse quod dissonat, vnifomris enim res veritas; mendatium autem in varia distrahitur.* Simancas *de catholicis institutionib. tit. de probat.* 51. *n.* 15. Valenç. *cons.* 163. *n.* 13.

122 ¶ At contrarietas opponitur omnimodo veritati, textus *in l.* 1. §. 1. *C. de latina libertate tollenda, quis enim patietur talem esse libertatem, ex qua in ipso tempore mortis, in eandem personam simul, & servitus concurrant, l. si pariter in fin. ff. de liberali causa, l. eum qui ædes* 23. *in fin. de vsucap.* ibi: *Neque enim recipi potest vt eadem res, & vt res soli, & tamquam mobilis sit possessa, l. Titiæ* 99. *de condit. & demonstr.* illic: *Rediculum est enim eandem, & vt viduam, & vt nuptam admitti, l.* 1. *de rer. permutatione,* ibi; *Neque ratio patitur, vt vna, & eadem res veniat, & pratium sit emptionis, cap. cognovimus* 12. *q.* 2. *cap. quid area, de prævil. c. cum tua de decimis*, Paul. de Castro *cons.* 307. *volum.* 2. Sesse *decis.* 4. *n.* 16. Gratian. *cap.* 930. *n.* 8. Castillo *lib.* 5. *cap.* 57. *à n.* 29.

123 ¶ Ergo erravit in consequentia

qui

qui dixit, *de que se conoce ser supuestos, y consiguientemẽte no se les deve dar credito*, siquidem se sigue la contraria ex diametro, *son semejantes en lo literal*, quod est idem ac contestes, vt patet l. n. 135. *luego se les deve dar credito*: *no son semejantes en lo literal*, quod est idem ac varij, aut contrarij, *luego no se les deve dar credito vt supra n.* 120.

124 ¶ Y en la palabra, *supuestos*, mas parece se tira a el del Notario, que de los testigos, testis enim supositus, es el que se pone en los autos sin aver testificado, vel aliter quam dixit scribitur eius deposito, hoc enim significat verbum *supono*, *l. cum supositi, C. ad l. com. de falsis*, vbi de partu suposito, *l. 2. §. & cum placuisset, ff. de origine iuris*, vbi de Actores suposito lexicom, iuris Prætei, verbo suponere. Ambros. Calepin. *verbo supono, & verbo supositus*, ibi: *Pro alio fraudulenter positus*. Et ibi: *Suponere est loco veri subijcere, vt suponere testamentum est, falsa testamenta, suposita persona, obsignare Authore Cicerone pro Cluentio: suposita persona falsum testimonium obsignare curavit*. Et infra: *Et vt quivis prospiceret id ab isto actum esse vt ille supositus facile, & libenter se illum qui non erat, esse simulavit*.

125 ¶ Quod neutiquam est ferendum, sed eius assertioni standum, *cap. bonæ memoriæ, de elect.* Butrius *in c. cum dilectus, n. 3. de successionib. abintest.* Decius *cons. 273. n. 1.* Bertrand. *cons. 40. lib. 1. n. 2* Covarr. *practic. cap. 21. n. 7. vers. quarto subiicitur*, Capic. Galeot. *lib. 2. controv. 53. n. 25.* Barbos. *in collect. ad cap. fraternitatis 17. de testib. n. fin.* ibi: *Illud verum est iuramentum testi dellatum fuisse probari per verba Notarij*.

Præ-

126 ¶ Præcipuè examinandos præsentia Iudicis, quæ omnem suspitionem tollit, *cap. cũ P. Tabellio, c. fin. de fide instrum. glos. in l. gesta, C. de re iudicata, verbo gesta, DD. in authent. si quis in aliquo documento, C. de edendo.* Greg. *glos. fin. in l.* 114. *tit.* 18. *p.* 3 Covarr. *d. c.* 21. *n.* 3. & 4. Gratian. *discept.* 977. *n.* 25. Parlad. 2. *cotidianar. c. fin.* 1. *p. §.* 12. *limit.* 2. *n.* 18. Molin. *de primog. lib.* 3. *c.* 3. *n.* 27.

127 ¶ Y tal como el que assistiò, cui rectè conveniunt verba Quintiliani, *lib.* 2. *institutionum oratoria, cap.* 1. *Indolem celij, subtilitatem Calidij, gravitatem Bruti, acumen Sulpicij, acervitatem Casij, diligentiam Polenis, dignitatem Mesalæ, sanctitatem Caluij, copiam Senecæ, vires Africani, maturitatem Afri, iucunditatem Chrispij, elegantiam Secundi, & omnibus, quæ in quoque laudantur eminentissimum.*

128 ¶ Et iuxta prædictam, & veram acceptionem, aut significationem verbi, *supuestos,* dezir que la suposicion se colige *de ser las deposiciones semejantes en lo literal;* no es, y la accion que tenga conexion con el antecedente, *l. Papinianus exuli, ff. de minorib.* ibi: *Quid enim commune habet delictum cum venia ætatis, l. inter stipulantem, de verbor. obligat.* ibi: *Sed hæc dissimilia sunt. l. vltima in fin.* vbi Bart. *ff. de calumniat. l. naturaliter §. nihil, ff. de acquirend possess.* Gratian. *tom.* 3. *discept.* 516. *n.* 6. Albarez *literæ* 1. *n.* 18. Barbos. *tract. varij axioma* 114. *n.* 1.

129 ¶ Sed tamen, porque no se sigan los absurdos considerados, *l. nam absurdum, ff. de bonis libertor. l.* 1. *§ vnde quæritur, ff. de publi. in rem action. l. observare, §. fin. de offic.* Pro. *cons. l. salvius* 6. *de legatis præstandis, cap. dudum, de præbend. in* 6. Alvar. Valasc.

cons.